

LA NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO AMBIENTAL

KETY LADIS PEREA PALOMEQUE

**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL PEREIRA
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
PEREIRA
2013**

LA NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO AMBIENTAL

KETY LADIS PEREA PALOMEQUE

**Trabajo de grado presentado como requisito final, para optar al título de
especialista en Derecho Administrativo**

Asesor

EDGAR AUGUSTO ARANA MONTOYA

Magister en Derecho Procesal

UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL PEREIRA

FACULTAD DE DERECHO

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

PEREIRA

2013

Nota de aceptación

Presidente del jurado

Jurado

Jurado

Quibdó, 25 Junio de 2013

DEDICATORIA

A Dios, por ser el creador y por haberme regalado la capacidad necesaria para elegir esta profesión.

A **DORIS NICOLASA PALOMEQUE MENA**, mi querida madre por ser un apoyo incondicional en todas las facetas de mi vida y por formar a la persona que soy.

A mi hija **NICOL LORELYS PALOMINO PEREA**, por ser la luz de mi vida y por convertirse en el motivo que Dios me dio para seguir progresando y alcanzar nuevas metas.

AGRADECIMIENTOS

Al todo poderoso por darme salud y capacidad para cumplir con las exigencias de la universidad.

A la Universidad Libre por abrirme un espacio para mi crecimiento académico y profesional.

A Decano de la Facultad de Derecho, Coordinador de Especializaciones y Profesores de la Especialización de Derecho Administrativo de la Universidad Libre de Pereira, por los conocimientos jurídicos, experiencias y orientaciones que nos servirán en nuestro desempeño en la vida profesional.

Al Doctor **FRANCISCO ANTONIO PEREA**, por su dedicación, conocimiento para orientarme y permitirme concluir este trabajo.

TABLA DE CONTENIDO

	pág.
DEDICATORIA	4
AGRADECIMIENTOS	5
TABLA DE CONTENIDO	6
 INTRODUCCIÓN	 8
 1. NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO AMBIENTAL.	 21
1.1 GENERALIDADES	21
1.2 ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO	22
1.3 ATRIBUTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO	22
1.4 CRITERIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO	23
1.5 CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	25
1.6 PUBLICACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	28
 2. DEFENSA DEL ADMINISTRADO FRENTE A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	 32
2.1 LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS O DE LA VÍA GUBERNATIVA	32
2.2 RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVOCATORIA DIRECTA	37
 3. LOS RECURSOS JURISDICCIONALES	 40
3.1 IMPOSICIÓN DE MEDIDAS PREVENTIVAS Y SANCIONES, SIN EL LLENO DE LOS REQUISITOS LEGALES	42
3.2 CLASES DE INCOMPETENCIA	49
3.3 PARTICIPACIÓN DE LAS COMUNIDADES NEGRAS E INDÍGENAS EN EL CONTROL SOBRE LA EXPEDICIÓN EJECUCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS AMBIENTALES	56

4. CONCLUSIONES	62
BIBLIOGRAFÍA	64

INTRODUCCIÓN

El Constituyente del 1991, le dio una especial importancia al derecho al medio ambiente sano y consagró más de 49 disposiciones, para su protección, destacándose los artículos, 79 y 80, donde se consagra el derecho a un medio ambiente sano y la obligación del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Para Cumplir con este propósito se expide la ley 99 de 1993, que crea el sistema nacional ambiental y señala cuales son las instituciones encargadas de realizar este propósito.

Dichas entidades para cumplir con ese noble propósito, es decir proteger el medio ambiente y los recursos naturales renovables, deben de utilizar distintas herramientas de carácter legal, entre ellas el acto administrativo y es por ello que en el presente trabajo haré un análisis del acto administrativo ambiental, de su naturaleza y sus características y las implicaciones jurídicas que de ellas se derivan.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿El acto administrativo ambiental es especial, o de naturaleza distinta a los demás actos administrativos?

En todas las conferencias internacionales sobre la problemática ambiental, se ha considerado el medio ambiente como patrimonio común de la humanidad, en

Colombia la ley 23 de 1973 concibió al medio ambiente como patrimonio común de los colombianos, y autorizó al ejecutivo para la expedición de un código de recursos naturales, el cual fue concretado en el Decreto ley 2811 de 1974 que armonizó la legislación dispersa existente en el momento y colocó la gestión ambiental en cabeza del ejecutivo.

Este estatuto establece que el ambiente es patrimonio común y que el manejo de los recursos naturales es de utilidad pública e interés social.

El código de recursos naturales también regula el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, los recursos del paisaje, la defensa del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, establece las acciones que se deben implementar contra la acción nociva del hombre y los fenómenos naturales, los demás elementos y factores que conforman el ambiente o influyen en él, llamados elementos ambientales (residuos, basuras, desechos, desperdicios y el ruido, etc.)

Este código ha sido reglamentado por los decretos 877 de 1976, en lo atinente a los recursos forestales, 1337 de 1978, en cuanto a la educación ambiental, 1415 de 1978, el cual crea la comisión conjunta de asuntos ambientales, 1541 de 1978, que reglamenta las aguas no marítimas, 1608 de 1978, sobre fauna silvestre, 1741 de 1978, en relación con las áreas de recursos hidrobiológicos, 1715 de 1978, en cuanto a protección del paisaje, 2115 de 1978 en materia de permisos de aprovechamiento forestal, el decreto 1791 de 1996 sobre aprovechamiento forestal, el decreto 2104 de 1983, en relación a residuos sólidos y el decreto 1594 de 1984, en lo referente al uso del agua y el vertimiento de residuos líquidos, es importante destacar la ley 9 de 1979 (Código sanitario) que tiene como objeto preservar, y restaurar, las condiciones sanitarias relacionadas con la salud humana, el cual ha sido reglamentado por el decreto 1594 de 1984, mencionado anteriormente.

En los últimos 15 años se han expedido en su orden las siguientes normas reglamentarias del código de recursos naturales: el decreto 1743 de 1994, sobre educación ambiental, decreto 2450 de 1994, que reglamenta los parques nacionales naturales, 948 de 1995 sobre contaminación atmosférica y auditiva, decreto 2173 de 1996, que reglamenta el funcionamiento del Comité Asesor de Política Forestal y se dictan otras disposiciones, 1791 de 1996, por el cual se establece el régimen de aprovechamiento forestal, decreto 883 de 1997, por el cual se regulan de manera general algunas actividades y se define un instrumento administrativo para la prevención o el control de los factores de deterioro ambiental, decreto 302 de 2000 sobre investigación científica de la biodiversidad biológica, el decreto 901 de 1997 sobre tasas retributivas por vertimientos puntuales de residuos líquidos, el decreto 1713 de 2002 relativo a los Planes municipales integrales de residuos sólidos, decreto 3100 de 2003, sobre residuos sólidos, la resolución 627 de 2006, sobre ruido ambiental entre otros.

Pese a que la normatividad ambiental colombiana, venía dándole un status especial al bien jurídico denominado medio ambiente, no se contaba con los elementos jurídicos eficaces para su protección desde el ámbito del derecho administrativo, pues los actos administrativos que se expedían no contaban con la suficiente fuerza para su ejecución ni con la participación de la comunidad en las decisiones que pudieran afectarlo.

Al bien jurídico medio ambiente, sólo se le vino a brindar una protección eficaz y a establecer mecanismos idóneos para tal fin, a partir de la Constitución de 1991, en la cual se instauró el derecho a un medio ambiente sano y la obligación de garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo, además la obligación del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales el fin de garantizar su desarrollo sostenible, su conservación y su restauración.

La ley 99 de 1993 desarrolló los artículo 79 y 80 de la Constitución Nacional, al crear el sistema nacional ambiental, establece que la biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible.

Acorde con lo expuesto la ley 99 de 1993, establece que el manejo ambiental del país conforme a la Constitución Nacional, será descentralizado, democrático, y participativo.

Como corolario de lo expuesto, la ley en cita facilita la participación comunitaria en el trámite para la expedición de permisos y licencias ambientales y para la imposición de sanciones y medidas preventivas por la violación de la normatividad ambiental vigente y en forma concomitante establece unos mecanismos especiales para la revocatoria de licencias y permisos; igualmente en la normatividad ambiental vigente se encuentran unas reglas especiales, sobre los efectos de los recursos contra algunos actos administrativos ambientales, estos novísimos aspectos relacionados con los actos administrativos de carácter ambiental facilitan el control popular en relación con su legalidad y los intereses ecológicos, por una parte y por otra son desconocidos por muchos.

Por las anteriores razones, es menester realizar un estudio que destaque las características especiales de los actos administrativos ambientales, en aras de que se conozcan los mecanismos de control sobre los mismos, cuando estos se expidan en contravía de los fines previstos en la ley: la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables.

HIPÓTESIS

El acto administrativo ambiental, aunque tiene elementos comunes a los demás, posee sus rasgos particulares, en relación con su producción, ejecución e

impugnación, dada la importancia de los bienes jurídicos que protege: el medio ambiente y los recursos naturales renovables.

JUSTIFICACIÓN

La consagración del derecho al medio ambiente sano, obedece a razones de índole económica y humanitaria, pues se ha demostrado que este importante, está relacionado estrechamente con el derecho a la vida. En consecuencia, garantizar el derecho a un medio ambiente sano es, es garantizar el derecho a la vida, atendiendo a las distintas sentencias de la corte constitucional sobre la clasificación de los derechos humanos.

La conexión de los derechos mal llamados de segunda generación, los colectivos y los fundamentales, puede resultar tan estrecha, que sin la debida aplicación de los dos primeros, los últimos prácticamente desaparecerían o su aplicación sería casi imposible.

Se observó a manera de ejemplo, el envenenamiento de las aguas en determinada población, se logró afirmar que se está violando un derecho colectivo y del ambiente de conformidad con lo establecido en el artículo 79 de la carta; pero su no protección inmediata implicaría un peligro inminente para la más importante de las garantías individuales: la vida.

Pero el derecho a la vida no debe relacionarse únicamente con la muerte, si no con unas condiciones dignas de existencia; en otras palabras, también comprende la totalidad de los derechos asistenciales (la salud, la seguridad social, la alimentación, etc.) y como es lógico el derecho a un medio ambiente sano; pues de la conservación del mismo se derivan la calidad de vida del hombre y la protección de los medios de subsistencia.

Como corolario de lo expuesto se pueden citar los siguientes apartes de la jurisprudencia de la Corte Constitucional número T-002 de mayo 8 de 1992:

“El hecho de limitar los derechos fundamentales a aquellos que se encuentran en la Constitución bajo el título de derechos fundamentales y excluir otro que ocupe un lugar distinto, al título de derechos fundamentales, no debe ser considerado como un criterio determinante sino auxiliar, pues él desvirtúa el sentido garantizador que a los mecanismos de protección y aplicación de los derechos humanos otorgó el constituyente de 1991.

El juez de tutela debe acudir a la interpretación sistemática y finalista o axiológica para desentrañar en el caso particular si se trata o no de un derecho fundamental, lo que podría denominarse una especial labor de “búsqueda” científica y razonada por parte del juez”.

Corolario de lo expuesto, se arribó a la ineluctable conclusión de que el derecho a un medio ambiente sano está estrechamente ligado a los derechos a la salud y a la vida, adquiere una importancia, singular e insoslayable, de tal manera que el presente trabajo se justifica en la medida de que se aporten unos elementos conceptuales encaminados a dejar en claro en la conciencia jurídica nacional el carácter de fundamental del mencionado bien jurídico y el carácter especial de los actos administrativos ambientales como instrumentos de gestión ambiental.

Atendiendo a lo descrito con anterioridad se realizó una investigación teniendo en cuenta los siguientes objetivos:

OBJETIVO GENERAL

Analizar el alcance e importancia dado por la normatividad ambiental vigente al acto administrativo ambiental como mecanismo de control de la función pública en

ejercicio de la gestión ambiental del país.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Identificar la naturaleza jurídica del acto administrativo ambiental, con base en los preceptos constitucionales y legales, la doctrina y la jurisprudencia constitucional.
2. Determinar la importancia y alcance del o del acto administrativo ambiental en el régimen jurídico internacional y en la legislación colombiana.
3. Identificar los mecanismos de control o impugnación tanto en la vía gubernativa, como en la jurisdiccional del acto administrativo ambiental.

Para el desarrollo de los objetivos anteriores se tuvo en cuenta la siguiente estrategia metodológica:

Para el análisis de la normatividad relacionada con el tema se utilizó el método de interpretación sistemática y la crítica jurídica.

Se desarrolló mediante la investigación minuciosa de todas las normas vigentes sobre la materia, al igual que las jurisprudencias de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. De igual manera se realizó una revisión exhaustiva de la bibliografía relacionada con esta problemática.

ALCANCE Y EXTENSIÓN DEL ESTUDIO

Este estudio pretende explorar la naturaleza jurídica del acto administrativo ambiental y su diferencia con los demás actos administrativos, así como las implicaciones de carácter jurídico que se derivan de esta, en especial los

mecanismos administrativos y jurisdiccionales de control que pueden ejercer los mismos, obedeciendo a la filosofía de la constitución de 1991 y del nuevo código contencioso administrativo que le brindan amplios mecanismos de participación a la ciudadanía.

ESTADO DEL ARTE O ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

En relación con la naturaleza jurídica del acto administrativo ambiental, se puede decir que la literatura existente, tanto doctrinal como jurisprudencia es escasa, ella se reduce a pocos autores como Libardo Rodríguez, quien se refirió a la Acción de Nulidad de los Actos Administrativos Ambientales de Carácter particular, destacando que la misma podría ser incoada por cualquier ciudadano sin tener interés jurídico particular, dada la naturaleza colectiva del bien jurídico medio ambiente, el cual es considerado patrimonio común de los asociados, de igual manera, el tratadista Francisco Antonio Perea Velásquez, en su obra “Derecho y Medio Ambiente”¹, destaca las distintas instancias de participación comunitaria, como mecanismos de control de los actos administrativos ambientales y la revocación directa de ellos, por violación de sus condiciones, cuando se refieren a permisos y licencias ambientales.

De otra parte el Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia de fecha 30 de Junio de 1995, indicó que los actos administrativos que imponen medidas preventivas son de aplicación inmediata, sin necesidad de escuchar al presunto infractor, “Es de la naturaleza de las medidas preventivas que ellas se adopten inclusive sin citación de los afectados a quienes desde luego se les debe notificar una vez consumadas a fin de que puedan impugnar lo decidido.

Bajo esta perspectiva era potestad del ente administrativo adoptar las medidas

¹ PEREA VELÁSQUEZ, Francisco Antonio. Derecho y Medio Ambiente. Biblioteca jurídica Dike, Medellín 1998.

que considerara necesarias para lo cual bastaba la verificación sumaria que hizo del impacto ambiental negativo y de las posibles causas del mismo”.

Posteriormente, el mismo Tribunal indica: “Reiterase entonces que no era necesaria la citación de todos los presuntos afectados para que el Ministerio del Medio Ambiente pudiera adoptar las medidas preventivas necesarias para evitar la causación o agravación del daño al medio ambiente...” “...Redunda la sala en la consideración fundamental de que las medidas cautelares se adoptan sin audiencia de las personas contra quien proceden ante la apariencia de derecho o *fumus bonus iuris* tal cosa aconteció en el presente caso en el cual luego de la evidencia de la lesión al medio ambiente se produjo la orden cuestionada por el ciudadano”.

Sobre el mismo tema la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-703 del 25 de Noviembre de 2010, expresó “la inmediatez de las medidas preventivas establecidas en la Ley 1333 de 2009 corresponde a la naturaleza propia de la protección ambiental, toda vez que el deterioro del ambiente debe ser neutralizado desde sus propios orígenes y sin retardar la actuación hasta el momento mismo en que los efectos negativos se produzcan. Dichas acciones se dirigen a precaver riesgos o efectos no deseables, en situaciones dominadas por la incertidumbre acerca del peligro que para las personas o el medio ambiente pueden representar. Esa falta de certeza científica sobre el riesgo, se enfrenta por el derecho con la aplicación del principio de *precaución* y el establecimiento de presunciones que le permiten a la administración actuar y decidir sin desconocer el debido proceso y aplicar restricciones transitorias, pero que en todo caso, deben estar justificadas en valoraciones o informes científicos que advierten sobre el riesgo de posible degradación al medio ambiente.

Para la Corte, aun cuando las repercusiones de esas medidas preventivas sean gravosas y generen evidentes restricciones, no tienen el alcance de una sanción

que se imponga al infractor. Sólo una aproximación literal y aislada a las respectivas disposiciones de la Ley 1333 de 2009 que aluden al infractor o a la infracción ambiental a propósito de las medidas preventivas, podría dar lugar a pensar que su imposición debe estar precedida de la demostración de la infracción y del establecimiento de la responsabilidad. Esta interpretación no es de recibo, pues de lo que se trata es de reaccionar ante un riesgo fundado de afectación del medio ambiente sobre el cual se haya alertado y en todo caso, con medidas que son transitorias (art. 32) y que pueden ser levantadas de oficio o a petición de parte (art. 35) cuando se compruebe que han desaparecido las causas que les dieron origen. Contrario a lo que sostiene el actor, no es la gravedad de la intervención administrativa o de sus consecuencias lo que define la índole preventiva o el carácter sancionatorio reconocido a determinada medida, sino la finalidad perseguida que en el primer caso, es responder eficazmente al riesgo grave y en el segundo, consiste en reaccionar ante la infracción ambiental comprobada. De igual modo, la índole preventiva de las medidas supone justamente, que las autoridades ambientales actúen de manera inmediata frente a ciertos hechos o conductas que afecten o pongan en riesgo o peligro el medio ambiente o la salud humana, dando así cumplimiento a los deberes constitucionales de proteger la diversidad e integridad de las riquezas naturales de la Nación y garantizar el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, mediante la prevención y control del deterioro ambiental.

En relación con la no procedencia de los recursos ordinarios en la vía gubernativa, contra los actos administrativos que impongan medidas preventivas de carácter ambiental, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-703 del 25 de Noviembre de 2010, expresó: “En relación con la improcedencia de recurso contra las medidas preventivas establecida en el artículo 32 de la Ley 1333 de 2009, la Corte consideró que esta previsión cabe dentro del margen de configuración del legislador y resulta razonable y proporcionada a la finalidad que se persigue con tales medidas. Además, ha de tenerse en cuenta que la Constitución no impone el

principio de doble instancia para todas las decisiones de las autoridades y que en el caso concreto, puede ser controvertida ante la jurisdicción contencioso administrativa. Tampoco, hay lugar a una vulneración de la prohibición del *non bis in ídem*, por la circunstancia que el artículo 32 señale que tales medidas se aplicaran “sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar”, ya que las medidas preventivas no se equiparan a sanciones, habida cuenta que se adoptan ante el riesgo o peligro de daño grave y la sanción ya corresponde a la consecuencia jurídica de la violación o daño comprobado.

No es inexorable que la aplicación de una medida preventiva conduzca siempre a la imposición de una sanción, ni ésta depende necesariamente de aquella. Aún en la hipótesis de que se aplique una y otra, no cabe afirmar que se hayan aplicado dos sanciones, sino que ha habido dos clases de consecuencias, cada una de las cuales obedece a la configuración de un supuesto propio y distinto.

En este orden, las expresiones normativas acusadas del artículo 32 de la Ley 1333 de 2009 resultan ajustadas a la Constitución, por cuanto no desconocen el debido proceso y en particular, el derecho de defensa, como tampoco los principios de doble instancia y *non bis in ídem*, consagrados en el artículo 29 superior.

MARCO LEGAL

El artículo 58 de la Constitución Nacional en una de sus partes indica “La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica”. El artículo 79 de la Constitución Nacional, indica: “Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

“La Constitución Nacional ha dispuesto en el artículo 63 que: Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables” esta definición es aplicable a las aguas de dominio público.

Las normas aplicables a los actos administrativos ambientales están consagradas en la ley 99 de 1993, el decreto 1791 de 1996 y la ley 1333 de 2009.

El artículo 107 de la ley 99 de 1993, expresa: “Las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o renuncia a su aplicación por las autoridades o los particulares...”.

En desarrollo de la función ecológica de la propiedad, el artículo 107 de la ley 99 de 1993, declara de utilidad pública e interés social la adquisición por negociación directa o por expropiación de bienes de propiedad privada, o la imposición de servidumbres necesarias para la ejecución de obras públicas destinadas para la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, según los procedimientos legales que para predios rurales estipula la ley 160 de 1994 y para urbanos la ley 9º de 1989.

También declara que son motivos de la misma naturaleza, además de lo previsto en otras leyes: el alindamiento de áreas que integren el sistema de parques nacionales; la ordenación de cuencas hidrográficas para obtener su manejo adecuado y las áreas de importancia estratégica para la conservación de los recursos hídricos que surtan de aguas a los acueductos urbanos y veredales. En

este último caso expresa que los departamentos y municipio deber dedicar durante 15 años un porcentaje no inferior al 1% de sus ingresos para adquirir estas zonas.

MARCO CONCEPTUAL

En aras de proteger en forma más eficiente y eficaz, el derecho a un medio ambiente sano de los asociados, la ley le ha dado un carácter especial al acto administrativo ambiental en relación con los demás actos administrativos, por considerar que el medio ambiente es un patrimonio de común de los colombianos y de interés de toda la humanidad, por lo tanto dicho acto administrativo debe ser conocido por todas las personas y en consecuencia, cualquier ciudadano puede participar dentro del trámite de su expedición, solicitar su impugnación y participar en el proceso que la decida.

1. NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO AMBIENTAL

1.1 GENERALIDADES

Es la expresión de la voluntad de la administración encaminada a producir efectos de derecho que crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas.

Para que exista el acto administrativo se requiere:

- a) Que haya una decisión de la administración.
- b) Que esa decisión produzca efectos en derecho.

La finalidad perseguida por el acto administrativo no es otra que lograr la producción de efectos jurídicos, y estos efectos son:

a) La creación de situaciones jurídicas: Ej.: La situación del contratista que crea el acto administrativo de adjudicación del contrato.

b) La modificación de situaciones Jurídicas: Evento en que las situaciones jurídicas no nacen, sino que tan sólo varían o alteran como efecto del acto administrativo, ejemplo, el acto que concede una licencia a un funcionario público.

Dichas situaciones jurídicas pueden ser:

c) La extinción de situaciones jurídicas: En este caso la finalidad del acto es la terminación en el mundo jurídico de una situación de derecho Ej. La destitución que hace desaparecer para el destituido su condición de funcionario público

Las situaciones jurídicas que crea, modifica o extingue un acto administrativo,

pueden ser:

Generales: cuando se aplican indistintamente a todos los individuos que se encuentran en igualdad de condiciones, se tiene una situación jurídica general, impersonal, abstracta.

Particulares: cuando ese conjunto de derechos y obligaciones se predica de una persona o de varias que se pueden determinar fácilmente, la situación jurídica es individual, subjetiva o concreta.

1.2 ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Los autores reducen los elementos del acto administrativo a los siguientes:

- a) Competencia. Capacidad legal del órgano o autoridad administrativa.
- b) Finalidad o fin perseguido por el acto que siempre ha de estar vinculado al bien común.
- c) Forma, el respeto al procedimiento prescrito por la ley para su expedición.
- d) Motivo o situación que determina la actuación administrativa.
- e) Objeto, o sea el resultado querido por el acto.

1.3 ATRIBUTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Los más importantes atributos del acto administrativo son:

1º Presunción de legalidad: Este atributo consiste en que los actos de la

administración se presumen ajustados al ordenamiento jurídico²; se fundamenta en la necesidad de confianza que demanda la administración a la comunidad jurídica.

Lo anterior no indica que no se pueda desvirtuar, por el contrario, ello se da cuando concurra alguna de las causales de anulación que consagra la ley.

2º privilegio de la ejecución oficiosa: Este atributo permite a la administración poner en práctica sus decisiones por sí sola, sin dirigirse previamente al Juez. Consiste en la potestad que tiene la administración para disponer el cumplimiento de los actos que le permitan conseguir sus objetivos.

3º Privilegio de lo previo: Consiste en que la administración puede tomar unilateralmente sus decisiones sin solicitar el consentimiento de los asociados.

4º Vocación jurisdiccional: Los actos administrativos son acusables ante la jurisdicción contenciosa en los términos y por las causales señaladas en el Código Contencioso Administrativo; esta posibilidad es una de las más preciosas herramientas de la que gozan los asociados para controvertir las decisiones de la administración.

1.4 CRITERIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

1º Criterio orgánico: Según este criterio, son actos legislativos los que provienen

²“La decisión administrativa produce efectos hasta el momento en que el juez declara la nulidad. En ese sentido, los Actos administrativos tienen la fuerza de cosa decidida. Se explica en que el acto administrativo fue expedido por funcionarios que tienen que actuar de acuerdo con la ley y en beneficio de la función administrativa.

Desde luego es una presunción que admite prueba en contrario, que opera cuando el particular ejerce las acciones ante los tribunales de lo contencioso administrativo, porque no cuenta con los elementos que lo estructuran, es decir, que no están de acuerdo con la ley, o que fue expedido por un funcionario incompetente, o porque busca una finalidad diferente, o porque tiene un motivo falso” SANCHEZ TORRES, CARLOS ARIEL, Teoría general del acto administrativo, Biblioteca editorial Dike, 1ª edición 1995, pág. 97.

del órgano legislativo, administrativos los que son expedidos por las autoridades que integran el órgano ejecutivo y judicial los que se originan en el órgano jurisdiccional.

2º Criterio material: Este criterio persigue conocer su contenido, carácter y naturaleza para luego clasificarlo como legislativo, administrativo o judicial.

3º Criterio formal: Tiene en cuenta la forma empleada al producir el acto, para determinar qué clase de acto estatal es.

Este criterio hace referencia simplemente a que si el acto tiene forma de sentencia, es un Acto judicial. Si en sus aspectos formales aparece como un decreto, como un acto expedido por una autoridad administrativa en ejercicio de un fin administrativo y ha cumplido con todo los trámites (de los actos administrativos), formalmente es un acto administrativo.

Desde este punto de vista los actos del Estado se clasifican así:

a) Actos reglas: Son aquellos cuyo contenido es objetivo, impersonal y abstracto y regulan por lo tanto situaciones jurídicas generales, esto es aquellas que se predicán de igual manera para todas las personas colocadas en las situaciones previstas en ellas.

b) Actos subjetivos: Son aquellos cuyo contenido es particular y concreto y dan por tanto origen a situaciones jurídicas individuales y concretas, variantes según cada caso.

c) Desde el punto de vista de su contenido.

Acto condición: Es aquel que atribuye a una persona determinada los predicados

abstractos previstos en las situaciones generales e impersonales como el nombramiento y posesión de una persona, el cual hace posible que una persona determinada quede cobijada por una situación general que antes no alcanzaba.

1.5 CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

a) Desde el punto de vista del poder utilizado para su expedición.

Actos de poder o de autoridad: Son aquellos mediante los cuales la administración actúa con poder de mando, es decir, por medio de órdenes, prohibiciones, sanciones, etc. Ejemplo, el acto mediante el cual la administración prohíbe la realización de una manifestación.

Actos de gestión: Son aquellos en los cuales la administración despoja de su poder de mando, y actúa, por el contrario, en la igualdad de condiciones que los particulares. Ejemplo, el contrato, pues es un acuerdo de voluntades con el contratista.

b) Desde el punto de vista de la vinculación con el servicio público.

Actos de servicio público: Son aquellos que se relacionan directamente con esa actividad. Ejemplo, el acto que establece o regula un impuesto.

Actos ajenos a un servicio público: Los que no tienen relación directa con las actividades del servicio. Ejemplo, contratar un conjunto musical para amenizar una reunión social.

c) Desde el punto de vista de su contenido.

Actos generales: Aquellos que se refieren a personas indeterminadas. Ejemplo,

un decreto reglamentario de industria y comercio.

Actos individuales: Se refiera personas determinadas individualmente. Ejemplo, la insubsistencia de un servicio público.

d) Desde el punto de vista de las voluntades que intervienen en su elaboración.

Actos unilaterales: Aquellos que son producto de voluntad exclusiva de la administración. Es decir, se expide sin consentimiento de los particulares. Ejemplo, un decreto.

Actos bilaterales: Son aquellos que resultan de un acuerdo de voluntades entre la administración y los particulares. Ejemplo, los contratos

Actos plurilaterales: Son los que requieren del consentimiento de más de dos personas como los expedidos por los cuerpos colegiados como asamblea y concejos, consejos directivos etc.

e) Desde el punto de vista de la mayor o menor amplitud de la competencia.

Actos reglados: Son aquellos que expide la autoridad en cumplimiento estricto de un mandato de la ley, la cual no le otorga facultad de tomar decisiones opcionales. Ejemplo, es el acto que concede el derecho a disfrutar de una pensión de jubilación.

Actos discrecionales: Son los expedidos por la autoridad en aquellos casos en que la ley le otorga opciones frente a la decisión que pueden tomar. Ejemplo, la insubsistencia de un funcionario de libre nombramiento y remoción.

f) Desde el punto de vista del procedimiento.

Actos simples: Los que requieren una sola actuación jurídica para su expedición. Ejemplo, la resolución de nombramiento de un funcionario.

Actos complejos: Los que requieren varias actuaciones para su expedición como aquellos que están sujetos a una autorización previa, aprobación posterior como, conceptos de otros organismos o autoridades. Ejemplo, los acuerdos de los concejos que requieren de la sanción y publicación por el ejecutivo.

g) Desde el punto de vista ámbito de aplicación.

Actos nacionales: Los expedidos por autoridades nacionales y que en un principio tienen vigencia en todo el territorio nacional.

Actos locales: Son los dictados por autoridades de carácter departamental, municipal, etc

h) Desde el punto de vista de su relación con la decisión.

Actos preparatorios o accesorios: Son los que expiden como parte de un procedimiento administrativo que se encaminan a adoptar una decisión o que cumple un requisito posterior a ella, aquí se incluyen los actos de trámite.

Actos definitivos o principales: Son los que contiene una decisión propiamente dicha. Ejemplo, el acto que concede una licencia de funcionamiento.

i) Desde el punto de vista de la jerarquía.

Actos legislativos: Aquellos que se encuentran en el mismo grado jerárquico de la ley.

Actos administrativos: Son los que se encuentran en un grado jerárquico inferior a la ley. Ejemplo, los decretos ejecutivos.

1.6 PUBLICACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Es necesario recordar acá la distinción entre actos de carácter general y actos de carácter particular. Los primeros tienen un contenido impersonal y abstracto, como los decretos reglamentarios. Los segundos, por el contrario, tienen un contenido individualizado y concreto, como las resoluciones ministeriales que imponen sanciones a los funcionarios públicos.

1º. La Publicación

Los actos de carácter general se dan a conocer a la comunidad mediante la figura de la publicación. En efecto, el Código Administrativo (artículo 65)³, determina que los actos administrativos de carácter general no son obligatorios para los particulares mientras no se publiquen en el Diario Oficial, o en la publicación oficial que las autoridades destinen a este objeto o en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quien expide el acto.

En aquellos municipios en lo que no haya órgano oficial de publicidad, la

³ El artículo 65 del Código Contencioso Administrativo, dice: “DEBER DE PUBLICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER GENERAL. Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el **Diario Oficial** o en las gacetas territoriales, según el caso.

Las entidades de la administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación.

Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa iniciada con una petición de interés general, se comunicarán por cualquier medio eficaz.

En caso de fuerza mayor que impida la publicación en el **Diario Oficial**, el Gobierno Nacional podrá disponer que la misma se haga a través de un medio masivo de comunicación eficaz.

PARÁGRAFO. También deberán publicarse los actos de nombramiento y los actos de elección distintos a los de voto popular.”

divulgación de tales actos podrá hacerse mediante fijación de avisos, distribución de volantes, inserción en otros medios o por bandos.

En materia ambiental, los actos de carácter general, además deben ser publicados en el boletín oficial que para el efecto deben tener las autoridades ambientales (artículo 71 de la ley 99/93).

La misma regla se aplicará a las decisiones que pongan fin a una actuación administrativa ambiental para la expedición, modificación o cancelación de una licencia o permiso para actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente, al igual que el auto que ordena la iniciación de una actuación de carácter ambiental.

2º La Notificación

Para que los actos administrativos de carácter particular, creador o modificador de situaciones jurídicas concretas, tengan eficacia legal, deben hacerse conocer de los interesados por medio de la notificación. Por notificación se entiende el “acto jurídico mediante el cual se comunica de una manera auténtica a una persona determinada o/a un grupo de personas la resolución judicial o administrativa de una autoridad, con todas las formalidades preceptuadas en la ley”.

También se define como la “diligencia administrativa por la cual se pone en conocimiento de una persona un acto administrativo de carácter particular con el fin de hacer exigible y obligatoria la decisión contenida en el acto y permitir la tutela de los derechos e intereses legítimos por medio de las vías impugnativas”.

En materia ambiental, para dar cumplimiento a lo prescrito en el artículo 70 de la ley y 99 de 1993, respecto de terceros se les debe notificar de acuerdo a lo establecido en los artículos del Código Contencioso Administrativo, citando por

correo a los interesados. Además se publicará el acto administrativo que dé origen o ponga fin al trámite de una licencia ambiental o de un permiso en el boletín de la entidad como ordena el artículo citado y el 71 de la ley 99 de 1993, y tendrá por finalidad comunicarle la decisión a los terceros no determinados⁴.

a. Notificación Personal. Se deben notificar personalmente al interesado o/a su representado o apoderado las decisiones de alcances individual, particular o concreto.

El artículo 68 de la ley 1437 de 2011, o nuevo Código Contencioso Administrativo, prescribe que si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, para hacer la notificación se debe enviar por correo certificado una citación a la dirección que haya anotado al intervenir por primera vez en la actuación, al número de fax, o al correo electrónico que figuren en el expediente en comunicación hecha especialmente para tal propósito.

La Constancia del envío de la citación se debe anexar al expediente. Al efectuar la notificación personal se debe entregar al notificado copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión.

b. Notificación por aviso. El Código Contencioso administrativo anterior, es decir el decreto 01 de 1984, disponía que si no era posible hacer la notificación personal al cabo de cinco días de haber enviado la citación, la misma se haría por edicto. Pero en el Actual Código Administrativo está es reemplazada por la notificación por aviso, salvo en lo relacionado con los actos administrativos de

⁴ . *De la Publicidad de las Decisiones sobre el Medio Ambiente.* Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa ambiental para la expedición, modificación o cancelación de una licencia o permiso que afecte o pueda afectar el medio ambiente y que sea requerida legalmente, se notificará a cualquier persona que lo solicite por escrito, incluido el directamente interesado en los términos del artículo 44 del Código Contencioso Administrativo y se le dará también la publicidad en los términos del artículo 45 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se utilizará el Boletín a que se refiere el artículo anterior.”

carácter ambiental, en las cuales se lograron destacar los siguientes eventos en los cuales persiste esa forma de notificación:

1. De acuerdo con lo indicado en el artículo 24 de la ley 13339 de 2009, la formulación de cargos en un proceso sancionatorio ambiental se le puede notificar al presente infracción por edicto, en caso de que no se le puede notificar personalmente.

c. Requisitos de la notificación. Como la notificación persigue además que el administrado se entere del contenido de la decisión para que pueda interponer los recursos que le concede la ley, es requisito, para que sea válida, que en su texto se indiquen tanto los recursos que proceden contra la decisión que se notifica como las autoridades ante las cuales deben imponerse, y los plazos para hacerlo (C.C., artículo 67). Además debe entregársele copia del respectivo acto administrativo.

Esta notificación puede ser por medios electrónicos, cuando se trate de decisiones masivas o cuando el interesado haya autorizado a la administración que lo notifique de esa forma y por estrado cuando la decisión se adopta en audiencia pública.

2. DEFENSA DEL ADMINISTRADO FRENTE A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El derecho administrativo no sólo se preocupa por estudiar la estructura de la administración y la dinámica de su funcionamiento, sino que también, tiene por objeto el examen de los instrumentos que pueden emplear los administrados para impugnar las decisiones de aquélla.

Estos instrumentos, que constituyen garantías fundamentales de los administrados, se definen como los actos jurídicos del administrado por los que éste impugna actos de la administración que estima antijurídicos o inconvenientes.

En el derecho colombiano los actos administrativos pueden controvertirse por dos vías: la administrativa y la jurisdiccional. Mediante la primera, denominada también vía o procedimiento gubernativo, se ventilan los actos administrativos ante las propias autoridades administrativas, frente a la propia administración, mientras que mediante la segunda, o vía jurisdiccional, la impugnación se hace por fuera de la órbita de aquélla y se conduce ante el órgano jurisdiccional del poder público, concretamente ante los jueces constitucionalmente facultados para juzgar los actos de la administración: el Consejo de Estado, los Tribunales departamentales de lo contencioso administrativo y los jueces administrativos.

2.1 LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS O DE LA VÍA GUBERNATIVA

1º Definiciones.

El profesor Miguel González define estos recursos administrativos como “los distintos medios que el derecho establece para obtener que la administración, en la vía gubernativa, revise su acto y lo confirme, modifique o revoque”. Gómez Mejía, por su parte, los define como “los medios jurídicos para impugnar los actos

administrativos ante la misma administración, con el fin de que se modifiquen, revoquen o sustituyan”.

2º Los recursos previstos

Según el artículo 74 del Código Contencioso, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas proceden los siguientes recursos.

- a) El de reposición ante el mismo funcionamiento que tomó la decisión, para que la aclare, la modificación o la revoque.
- b) El de apelación para ante el superior jerárquico del funcionario que tomó la decisión, con el mismo propósito.
- c) El de queja que produce cuando se rechaza el de la apelación. Dicho. Este recurso es facultativo y puede interponerse ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que se debe acompañar copia de la providencia que haya negado el recurso.

3º. Actos impugnables

Mediante los recursos en la vía gubernativa o administrativa se pueden impugnar los actos administrativos que generen situaciones jurídicas individuales, es decir personales y subjetivas. Por el contrario, no pueden utilizarse dichos recursos contra actos creadores de situaciones jurídicas generales, como los decretos y resoluciones de carácter reglamentario.

El artículo 74 del C.C.A. señala que no habrá apelación contra los actos de funcionarios que no tengan superior jerárquico, salvo las excepciones legales.

El artículo 75 dispone que no proceden recursos contra los actos de carácter general. Tampoco proceden recursos contra los actos de trámite, preparatorios o de ejecución.

En cuanto a los actos de carácter general existe una excepción en materia ambiental, consagrada en el artículo 8º del decreto 1768 de 1994, que al respecto indica: “Los actos administrativos de carácter general expedidos por las corporaciones mediante los cuales se regula el uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o que se dicten para la preservación o restauración del medio ambiente natural, bien sea que limiten el ejercicio de derechos individuales y liberaciones públicas o que exijan las licencia o permisos para el ejercicio de determinada actividad por la misma causa, en las cuales se debe dar aplicación al principio de rigor subsidiario, serán enviados al Ministerio del Medio Ambiente dentro de los quince (15) días siguientes a su expedición con el objeto que éste decida sobre la convivencia de ampliar su vigencia, o darles las medidas de carácter permanente.

Tales actos podrán ser apelados por los particulares de manera directa ante el Ministerio, en los términos y condiciones establecidos para la aplicación de actos administrativos en el Código Contencioso Administrativo”.

Son actos definitivos los que ponen a fin una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente sobre el fondo del asunto; los actos de trámite podrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla.

4º Oportunidad para interponer los recursos

Preceptúa el artículo 76 de la ley 1437 de 2011 que los recursos de reposición y apelación deben interponerse, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (10) días siguientes a la misma, o la notificación por aviso, o

al vencimiento del término de publicación según el caso.

5º Requisitos de los recursos

De conformidad con el artículo 77 del actual Código Contencioso, los recursos deben reunir los siguientes requisitos:

1º Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito o por medios electrónicos por el interesado o su representante o su apoderado debidamente constituidos; y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad, y con indicación del nombre del recurrente.

2º Acreditar el pago o el cumplimiento de lo que el recurrente reconoce deber; y garantizar el cumplimiento de la parte de la decisión que recurre cuando ésta sea exigible conforme a la ley.

3º Relacionar las pruebas que se pretende hacer valer.

“Solo los abogados en ejercicios podrán ser apoderados; si el recurrente obra como agente oficio, deberá acreditar esa misma calidad de abogado en ejercicio, y ofrecer prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de tres (2) meses, si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.

6º Efecto de la interposición de los recursos

El artículo 80 del Código Contencioso administrativo establece que todos los recursos deben concederse en el efecto suspensivo. Pero los recursos contra los actos administrativos que imponen sanciones y medidas preventivas en materia ambiental, deben concederse en el efecto devolutivo, de conformidad con lo

indicado en la ley 1333 de 2009⁵.

7º El silencio administrativo

Se presenta el silencio administrativo cuando interpuesto los recursos, éstos no son resueltos por la administración dentro de los tres (3) meses siguientes. En tales casos el administrado puede dar por agotada la vía gubernativa y proceder a iniciar la acción contenciosa pertinente. Constituye entonces el silencio administrativo una sanción a la inercia administrativa y una garantía para los derechos de los administrados.

También puede haber silencio administrativo frente a las peticiones.

La ley 1437 de 2011, dice en su artículo 83: “En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Este es el denominado silencio administrativo negativo que es el que opera generalmente. También se da la posibilidad de que el silencio de la administración se interprete como “decisión positiva”, en los casos expresamente previstos por la ley.

⁵ El inciso final del artículo 24 de la ley 1333 de 2009, dice: “...Para todos los efectos, el recurso de reposición dentro del procedimiento sancionatorio ambiental se concederá en el efecto devolutivo...”

2.2 RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVOCATORIA DIRECTA

1º Noción.

La revocatoria directa es una modalidad de desaparición de un acto administrativo, mediante la cual la administración decide expresamente eliminar un acto anterior.

Esta situación se encuadra dentro del contexto del derecho administrativo como una forma de auto control, porque provienen de la misma administración y es fruto del examen que ella realiza sobre sus propias decisiones.

1º Causales

Los motivos por los cuales la administración puede revocar sus actos se consagran expresamente en la ley, que también prescribe ciertas limitaciones al ejercicio de tal facultad. No podría pues, dejarse a la voluntad de la administración determinar los motivos para hacerlo, pues esto atendería gravemente contra la seguridad jurídica. El Código Contencioso consagra en el derecho la institución de la revocatoria directa de los actos administrativos la cual procede de oficio o por solicitud de parte. Desde luego que la administración solo puede revisar sus actos por los motivos expresamente consagrados en la ley, y observando las limitaciones que ella misma establece para sus propias decisiones. Hacerlo cuando lo desee, expondría la seguridad jurídica a que tienen derecho la comunidad de administrados, por ello el artículo 69 del Decreto 01 de 1984 consagra las siguientes causales de revocatoria directa.

a) Cuando sea manifiesta la posición del acto administrativo con la Constitución o la ley. Es lógico que como consecuencia del principio de legalidad que rige la actividad de la administración en el Estado de derecho, cuando un acto de la administración vulnere una norma superior que ha debido respetar debe ser

revocado. Anota el profesor Sarria que “es evidente que la oposición con la ley, es frente aquella que regía la época de expedición del acto, y en ningún caso a la posterior que consagre una modificación”.

b) Cuando el acto no esté conforme con el interés público o social o atente contra él. El principio de interés público o interés general ha de ser el objetivo que anime siempre la actividad de la administración: por lo tanto los acto que lo lesionen o simplemente no armonicen con él, deben ser revocados. Esta noción de interés público social fue introducida en el ordenamiento jurídico en la reforma constitucional de 1936.

c) Cuando el acto cause agravio injustificado a una persona, es decir un perjuicio o una ofensa, una lesión a su patrimonio moral o económico.

3. Limitaciones

El artículo 93 del decreto 01 de 1984 dispone que cuando un acto administrativo haya creado, modificado una situación jurídica de carácter particular o reconocido un derecho de igual categoría, no puede ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

En consecuencia, nacida una situación jurídica individual, esta es irrevocable unilateralmente por la administración, salvo que concurra el consentimiento expreso y escrito del titular del derecho.

Esta restricción al ejercicio de la revocatoria por parte de la administración se funda en la inmutabilidad de los actos administrativos que hayan consagrado un derecho subjetivo a favor de un particular, los cuales gozan de un mecanismo de irrevocabilidad por parte de la administración. Tal inmutabilidad se sustenta en la necesaria seguridad jurídica que debe asistir a los administrados en sus

relajaciones con la administración.

Al respecto existen cuatro excepciones:

1º Cuando la situación jurídica del silencio administrativo positivo y se dan las causales previstas en el artículo 93 del C.C.A.

2º La ley 160 de 1994 indica que cuando los títulos de adjudicación de baldíos se efectuó sin el lleno de los requisitos legales, los actos administrativos que los otorgan pueden ser revocados si el consentimiento escrito y expreso de su titular.

3º El artículo 18 de la ley 70 de 1993 establece que no podrán hacerse adjudicaciones de las tierras sin lleno los requisitos legales, los actos administrativos que los otorgan pueden ser revocados sin el consentimiento escrito del respectivo titular.

4º En materia ambiental, la ley 99 de 1993 en su artículo 62 indica que la autoridad ambiental puede revocar las licencias o permisos cuando el beneficiario, viole las condiciones establecidas en el acto administrativo que los otorgó, sin el consentimiento expreso y escrito del titular.

3. LOS RECURSOS JURISDICCIONALES

La doctrina ha admitido que tratándose de los recursos administrativos se está en presencia del auto control de la administración, pues es ésta la que estimulada por interposición de aquellos, revisa sus propios actos. Tratándose de los recursos jurisdiccionales, la controversia jurídica sale de la propia administración y se plantea ante el órgano jurisdiccional del poder público, por lo cual se trata ya de un control exterior, sobre los actos administrativos. Tales instrumentos jurisdiccionales son:

1º Acción de nulidad.

Denominada así por el artículo 137⁶ del Código Contencioso Administrativo.

Mediante esta acción los demandados persiguen que el acto administrativo de carácter general desaparezca del ámbito jurídico.

Aunque el Código Contencioso Administrativo indica que la acción de nulidad, sólo procede contra actos administrativos de carácter general, en materia ambiental

⁶ “ARTÍCULO 137. *NULIDAD*. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.
2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.
3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.
4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.

procede contra actos administrativos de carácter particular que deciden sobre el otorgamiento de licencias o permisos ambientales.

Esta situación se consagra en interés de la legalidad y por ello puede ejercerse por cualquier persona y en cualquier tiempo. Tiende a reparar el principio de la legalidad menoscabada por la lesión al orden jurídico.

Según el Código Contencioso Administrativo, esta acción se denomina de nulidad y procede no solo cuando dichos actos infrinjan las normas a las que debían estar sujetos, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o falsamente motivados, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profiera. Estos pueden invocarse en todas las acciones en que se impugne un acto administrativo, cualquiera que sea su finalidad.

Esta acción procede contra los actos de carácter definitivo; excepcionalmente contra los preparatorios, de trámite y de ejecución.

2º Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

Mediante esta acción el demandante acude a la jurisdicción contenciosa administrativa para que, además de anular el acto, se restablezca en su derecho conculcado, desconocido, menoscabado. Al contrario de la anterior, esta acción sólo la puede ejercer aquel cuyo derecho ha sido violado (C.C.A. artículo 138).

En materia ambiental, los particulares pueden acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se profieren actos administrativos que lesionan los intereses de los particulares y del ambiente por ser patrimonio común, en los siguientes casos:

3.1 IMPOSICIÓN DE MEDIDAS PREVENTIVAS Y SANCIONES, SIN EL LLENO DE LOS REQUISITOS LEGALES

Si bien es cierto que las autoridades ambientales están facultadas para imponer las sanciones ambientales y las medidas preventivas pertinentes, con el propósito de impedir la degradación del medio ambiente o para hacer cesar los eventos dañosos al entorno; también lo es que estas actuaciones deben ceñirse a los procedimientos establecidos en la normatividad vigente. Al respecto Henao Pérez manifiesta:

“Varios casos se pueden presentar. En primer lugar, daños a los operadores ambientales por sanciones ilegales impuestas por las autoridades. Sería por ejemplo el caso del cierre de una fábrica sin justificación legal o sin respeto al debido proceso. En estos eventos el dueño de la fábrica podrá atacar la legalidad del acto administrativo que le impone la sanción, hacerla anular por el juez administrativo y, obtener la indemnización de perjuicios...”.

a. Retardo o negativa injustificada en expedir una licencia o un permiso ambiental.

“En segundo lugar, daño a personas por la negación infundada en otorgar una licencia ambiental o por el retardo injustificado en la promulgación de la misma. No cabe duda de que en este evento se podrá atacar el acto administrativo ficto, de configurarse, o la omisión administrativa, buscándose en ambos casos la indemnización de perjuicios⁷.”

Responsabilidad del Estado por expedición de licencias y permisos sin el lleno de los requisitos legales.

⁷ HENAO PÉREZ, Juan Carlos. “Responsabilidad por daños al medio ambiente”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000.

Cuando se expide una licencia o un permiso, en forma contraria a la ley y como consecuencia de ella se derivan impactos ambientales negativos, tratándose de un daño ambiental puro, cualquier persona puede solicitar la simple nulidad del acto administrativo ante la justicia contenciosa administrativa e impetrar una acción popular en beneficio de la colectividad. En tratándose de un daño ambiental consecuencial los afectados pueden impetrar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho o de grupo si los perjudicados son 20 o más personas.

Con respecto a este aspecto, Henao Pérez, expone: “En tercer lugar, puede ocurrir que terceras personas ataquen los actos administrativos que otorgan licencias y permisos, para obtener indemnización de perjuicios en los eventos en los cuales se cause daño con dichos actos. Se trata de responsabilidad por falla del servicio que toma la vertiente de la ilegalidad de los actos administrativos”.

En todos estos eventos lo que se presenta es una falla del servicio por la ilegalidad en la expedición del acto administrativo o la ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas por la expedición de un acto administrativo ilegal.

4.6.6.4. Responsabilidad del Estado por limitación del derecho de dominio

La autoridades ambientales pueden limitar el derecho de dominio de los particulares sobre algunos inmuebles, para constituir áreas protegidas y zonas de reserva, para lo cual, deben agotar primero la etapa de negociación directa en primer lugar y en caso de que ésta fracase pueden solicitar la respectiva expropiación por vía judicial, de acuerdo con lo establecido en la ley 99 de 1993 (artículo 5.27 y 31.27).

“Para el Desarrollo de las funciones ambientales, Es sabido que dentro de las

facultades administrativas para regular el medio ambiente, existe la delimitación a la propiedad privada, en aras de que el bien ingrese, por ejemplo, al Sistema de Parques Nacionales.

En estos eventos se ha considerado que si se impone la limitación sin contraprestación, hay lugar a indemnización del daño causado. En efecto, la limitación de la propiedad se equipara a una ocupación permanente, que no es física, pero sí jurídica. El bien pierde valor por la declaratoria de utilidad pública.

Es el caso de la sentencia del 25 de junio de 1992 en la cual se indemnizó al propietario de un terreno que fue declarado Parque Nacional, y se ordenó registrar la sentencia a favor del Estado. Dijo el Consejo de Estado: "Los hechos y comprobaciones que se acaban de relacionar conducen a la Sala al convencimiento de que los derechos de propiedad y posesión de los demandantes sobre el predio Andalucía, realmente fueron vulnerados por el Instituto demandado, al prohibir la explotación agropecuaria del mismo, sin reconocer suma alguna de dinero como compensación por los perjuicios sufridos, ni buscarle solución de otra naturaleza como originariamente lo sugiriera el doctor Villamil Cordovez. Procedió erradamente el Inderena al omitir las medidas económicas necesarias para indemnizarle a la parte actora la imposibilidad en que la situó para enajenar su inmueble o para ejercer sobre éste la explotación agropecuaria que de años atrás venía realizando. La situación que en este caso se presenta no difiere en mayor grado de la limitación de derechos que genera una ocupación permanente y por esta similitud estima la Sala que se le debe dar un tratamiento jurídicamente similar".

Hasta donde se tuvo conocimiento estas dos sentencias no han sido reiteradas, con lo cual se podría afirmar que es una posición jurisprudencial vigente. El punto que se resolvió es en verdad interesante, en la medida en que plantea la discusión entre la función ecológica de la propiedad privada y el derecho individual que la

misma otorga. En este evento el Consejo de Estado decidió que lo procedente era pagar el valor comercial del terreno incluyendo las mejoras realizadas, y ordenar que la sentencia se registrara como título traslativo de dominio a favor del Estado. Queda por esperar que se produzcan nuevos pronunciamientos sobre el interesante tema, que deben estar ligados a las soluciones que en el mismo tema se presente en derecho urbanístico, esto es, cuando se cambian las destinaciones de los bienes urbanos.

Se concluye así en esta primera parte el estudio de los elementos de la responsabilidad civil, observados bajo el lente del derecho ambiental”⁸.

3º Acción de reparación directa

La consagra el artículo 140 del C.C.A. en los siguientes términos: “La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa de la petición sea un hecho, una omisión, una operación administrativa, o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos”.

La acción de reparación directa no se orienta contra los actos administrativos sino contra los hechos administrativos.

4º Acción contenciosa – contractual

Según el artículo 141 del C.C.A. “Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se

⁸ Ibídem.

haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.

5º Causales de la acción de nulidad

El Código de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 137 determina las causales por las cuales puede ser anulado un acto administrativo. El establecimiento de las causales en la legislación sigue las orientaciones de la doctrina y de la jurisprudencia la nacional e internacional, en especial las provenientes del decreto francés.

Dichas causales son: la violación de la ley, la incompetencia del funcionario, la expedición irregular del acto, la desviación de poder y la falsa motivación.

a. Violación de la ley

El Estado colombiano, constituido como Estado de derecho se edifica sobre un sistema jerárquico organizado con un sistema de normas que deben ser acatadas por la administración. Por lo tanto el consagrar la violación de la ley como razón de

anulación de los actos administrativos, es una consecuencia de la organización del sistema jurídico del Estado Colombiano y del principio de legalidad que es su inmediato y principal fundamento.

Según este principio, los órganos del Estado, y por consiguiente la administración, deben obrar sujetos a los dictados de la ley y su actuación separada de ésta ocasiona la nulidad de sus actos.

La doctrina presenta la siguiente configuración de casos de violación de la ley:

Contradicción manifiesta con el texto de la ley: se da esta modalidad de violación de ley cuando el acto contraría de manera directa y palmaria, apreciable y a la primera vista, los preceptos superiores que ha debido respetar, por ejemplo cuando se nombra para el ejercicio un empleo cuando exija la calidad de profesional a quien no lo es.

Desconocimiento por parte de la entidad administrativa de su propia competencia: en este caso la administración viola la ley por omisión al no actuar como le correspondía frente a una situación determinada, según las atribuciones que le otorga la ley.

Interpretación errónea de la ley por parte del funcionario que dicta el acto: en este caso no se encontraría en forma directa la ley, sino que se le da un alcance o se le atribuye un sentido que la disposición no tiene, o se aplica inadecuadamente la metodología y técnica de la hermenéutica jurídica.

De conformidad con el artículo sexto de la Constitución Nacional los funcionarios no pueden hacer sino aquello que la ley les permita, y por lo tanto no obran legalmente cuando adicionan otras exigencias a las demandadas por la ley. Por tal razón, el decreto 682 de 1992 dispuso que las entidades oficiales ante las cuales

deban tramitarse asuntos propios de su competencia, deberán exigir a los interesados únicamente el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Constitución Política, leyes, decretos, reglamentos y resoluciones internas.

Cabe anotar que esta distinción de las causales de nulidad del acto administrativo tiene una finalidad metodológica, puesto que todas ellas pueden encuadrarse finalmente en la violación de la ley. Así, pues la incompetencia del funcionario también extraña violación de la ley, entendiéndose para este caso todas las normas que definen funciones a los órganos públicos; el desconocimiento de las normas que establecen los procedimientos y las formas que debe conservar la administración para la producción de ciertos actos, configura igualmente, la causa de trámite irregular, pero es también violación de la ley.

El apartarse de los fines que deben procurar la administración al proferir sus actos, es también violación de la ley. Esto se desprende del siguiente aporte de la sentencia del 25 de mayo de 1968 del Consejo de Estado.

“De manera general todas las causales de anulación de los actos administrativos proceden de violación de la ley; más ésta puede provenir de causas diferentes, que según el legislador y la doctrina se resumen en incompetencia del acto, vicios de forma, error en la motivación, infracción de norma superior y desvío del poder.

Estos defectos pueden alegarse, tanto en la vía gubernativa como en la jurisdiccional, en cuanto a la última, se trataría de la llamada acción de nulidad. En este campo pues, es donde se evidencia el sometimiento de la administración pública, o sea la operancia del principio de legalidad, que busca que el funcionario o entidad que dicta el acto esté investido de la facultad de hacerlo; que al efecto llene los requisitos legales y que contenga precisamente la medida jurídica que la ley ha ideado para conseguir los fines previstos, sin quebrantar norma que sea obligatoria para dicha autoridad.

b. Incompetencia del funcionario

Esta causal se configura cuando el agente público actúo desbordando las atribuciones que los textos legales le han asignado, o cuando el acto se origina en un órgano público distinto del que lo ha debido expedir. La Constitución, la ley y el reglamento asignan las competencias a los funcionarios públicos.

3.2 CLASES DE INCOMPETENCIA

La territorial. Denominada también incompetencia *ratione loci*, y es aquella que ocurre cuando el funcionario público expide el acto administrativo fuera del ámbito geográfico dentro del cual puede discurrir su actividad. El funcionario público no puede ejercer sus atribuciones sino dentro de la zona geográfica que la ley le ha demarcado.

La cronológica. Llamada igualmente incompetente *ratione temporis*, o sea aquella que ocurre cuando el funcionario actúa desconociendo el plazo que le ha fijado la ley para su actuación, por ejemplo cuando el gobernador, facultado por la asamblea para que dentro de determinado tiempo expida la reforma administrativa de su departamento, continua expidiendo decretos sobre el particular después de vencido o expirado el plazo otorgado por la duma.

La materia. Denominada también incompetencia *ratione materiae*, se da cuando una autoridad ejecutiva expide un acto sobre cuyo contenido no le asiste competencia. Por ejemplo cuando un ministerio decide sobre asuntos que es de incumbencia de otro.

Por consiguiente, en un órgano o autoridad pública deben confluir todos los factores de competencia, es decir material, territorial y temporal para que se pueda expedir jurídicamente el acto administrativo. La inobservancia de tales criterios

apareja la nulidad del acto por la causal aquí estudiada.

c. Trámite irregular del acto

El proceso de formación del acto administrativo se debe adelantar dentro de ciertos trámites y determinados procedimientos, más o menos rituales según cada caso, los cuales precisamente constituyen la forma, la cual está consagrada como una garantía para los administrados.

El trámite irregular del acto, y la expedición irregular como denominan algunos estudiosos esta causal, consiste en inobservancia de las formas requeridas para la manifestación de voluntad de la administración, o en su desconocimiento parcial, o en haberle dado al asunto un trámite diferente al previsto por la ley.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia aceptan que esta nulidad se da sólo cuando se pretermiten formalidades sustanciales, o sea aquellas que constituyen verdadera garantías para los asociados. Tafur sostiene que la nulidad por tal causa “se configura sólo cuando hay omisión de las formas que constituyen reales y verdaderas garantías para los asociados, es decir, aquellas que la doctrina denomina precisamente, “sustanciales”, Desde luego que si la ley expresamente preceptúa que la inobservancia de una determinada formalidad acarrea nulidad, es obvio que lo hace porque la considera esencial.

Las formas, como afirma el conocido expositor francés Gastón Geze, son garantías establecidas por la ley o el reglamento para asegurar el buen funcionamiento de los servicios públicos, impidiendo las decisiones irreflexivas, precipitadas o insuficientemente estudiadas.

El Consejo de Estado, por su parte ha destacado la importancia de la forma como uno de los elementos constitutivos del acto administrativo, en sentencia de 25 de

mayo de 1968, en un párrafo así “se desprende que los actos administrativos deben formarse mediante procedimientos previstos en la ley y que la observancia de la forma es la regla general, no sólo como garantía para evitar la arbitrariedad, sino porque la actividad de la administración es instrumental, para asegurar la certeza documental y para constituir pruebas de los actos respectivos, que permitan examinarlos respecto a su validez, al revés de lo que sucede en la actividad privada, que muchas veces se ejerce mediante negocios jurídicos que se perfeccionan con el simple intercambio del consentimiento de las personas que en ellos intervienen.

La doctrina divide las formas en tres categorías a saber: las previas o requisitos que es menester llenar antes de dictar los actos administrativos correspondientes; concomitantes que deben adoptarse al tiempo de la expedición del acto, y las posteriores que la ley las establece para ser cumplidas después de la emisión de acto. Aunque generalmente las formalidades hacen parte integral de la manera de manifestarse la voluntad de la administración, no toda omisión de ellas acarrea la nulidad del acto. Para distinguir entre las formas sustanciales y las accidentales que constituyan una verdadera garantía y por ende, un derecho para los asociados, su incumplimiento induce a nulidad”.

Sintetizando, pues, se da este vicio cuando en la expedición de un acto administrativo se desconocen las reglas de procedimiento previamente establecidas para ello.

d. Desviación de poder

Hay desviación de poder cuando la administración utiliza una facultad otorgada por la ley, persiguiendo un fin distinto de aquel que se pretendía obtener cuando aquella atribuyó la competencia al órgano o funcionario público. Esta causal tiene lugar decía Penagos, “cuando el funcionario o entidad administrativa profiere el

acto, el cual aparece inobjetable en apariencia, pues no contienen una violación de la ley, reúne las formalidades propias, ha sido dictado de acuerdo con la competencia legal, pero en esencia fue expedido no con finalidad de buen servicio público, si no para satisfacer intereses particulares”.

La metodología para investigar si existe este vicio implica indagar cuál es el fin de la ley, su espíritu, y cuál es el deseo o intención del funcionario.

Es regla general para el comportamiento de la administración que sus actuaciones deban obrar en torno al bien común, al interés general y al servicio público, a la moralidad administrativa y a los fines del Estado, consagrados en varios preceptos constitucionales.

Según Zanobini, son móviles característicos de la desviación de poder los siguientes:

Móvil personal: Cuando el agente profiere el acto como un propósito egoísta, bien de carácter privado (una venganza) o bien de carácter político (favorecer o eliminar un candidato en una elección etc.).

Cuando el acto se profiere con el propósito de perjudicar un tercero y favorecer a otro.

Cuando se pretende favorecer un interés general, pero diferente del perseguido por la norma y en que fundamenta el acto.

Se debe citar igualmente sobre este punto una importante jurisprudencia del Consejo de Estado, inspirada en doctrina y jurisprudencia francesa que se expresa así: “El autorizado expositor Maurice Hauriou dice que el desvío de poder está constituido por los hechos de una autoridad administrativa que observando las

formalidades requeridas y realizando un acto de su competencia, rationae personae, y no violando la ley, usa su poder con un fin y por motivos distintos a aquellos en vista de los cuales se le confirió, es decir con un fin y motivos no admitidos por la moral administrativa” (*Précis de droit administratif*, númeral 324).

Como bien es sabido, esta teoría del desvío del poder fue la que sirvió al Consejo de Estado de Francia para levantar la más armónica construcción jurídica En la plenitud de sus jurisdicción soberana y que en opinión del profesor Louis Joserand “es de aplicación diaria por esa corporación, principalmente de política municipal, la cual debe ponerse al servicio de la seguridad, de la salud, de la moralidad pública y no en beneficio de interés privados, de las exigencias fiscales, o de sentimientos personales o de venganza.

De allí que la jurisdicción de lo contencioso administrativo de aquella nación ha anulado la decisión por la cual un alcalde prohibía a los taxis de un empresario estacionarse en el municipio de sus jurisdicción, para tomar o dejar viajeros y esto con el fin de asegurar a otro competidor el monopolio del negocio; así como el decreto que ordenaba que todas las mercancías se trasladasen a la plaza de mercado con el fin de que pagaran los derechos de sitio, o el caso de la insubsistencia de un agente de policía por la única razón de haber cumplido con su deber o las decisiones que tienden a preparar o realizar una expropiación de tal manera que se prive al propietario de las garantías o de la indemnización que le concede la ley”.

El Doctor Jaime Vidal Perdomo, con respecto a la causal en cuestión, expresa: “Hay desvío de poder cuando se emplea una facultad otorgada por la ley con un fin distinto del que la ley quería al otorgarla. Entonces es preciso buscar la intención que tuvo la ley al crear una competencia y el fin que ha requerido el funcionario al dictar el acto. Es una búsqueda difícil y en ocasiones habrá que acudir a los debates parlamentarios.

“Hay algunos fenómenos del derecho civil que se asemejan a la desviación de poder; el abuso del derecho, que consagra el Código en el artículo 102, tienen de común con aquél que en ambos existe ejercicio de un poder o de un derecho con fin distinto del señalado por el legislador; la diferencia estriba en que el abuso del derecho repercute sobre la responsabilidad, mientras que la desviación de poder, como en la causa de poder, le quita todo valor jurídico al acto. Por otra, parte, en el desvío de poder, como en la causa ilícita aparece en los contratos, mientras que el desvío de poder se presenta en los actos unilaterales.

Los funcionarios deben actuar teniendo en cuenta el interés general. Cando quiera que obren buscando un fin distinto a éste, están desviando el poder que se les confió y sus actos son anulables. Puede haber desviación de poder cuando se emplea una facultad de intereses personales del que toma la mediada.

Hay igualmente desviación de poder cuando se produce un acto para beneficiar a un tercero. Pero hay desviación de poder también cuando se emplea una competencia con el fin lícito, aunque distinto del especial que llevó al legislador a concedéla”.

e. Falsa motivación

La motivación tiene como objeto mostrar el proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión, Son motivos las circunstancias a los hechos que preceden o provocan las decisiones. Tales motivos, cuando son invocados, deben desde luego ser ciertos, han de haber sucedido realmente.

Evidentemente, no siempre la administración está obligada a exponer sus motivos; generalmente lo está en los actos reglados, como por ejemplo del acto de destitución de funcionarios o del acto de declaratoria de caducidad de un contrato administrativo. Por el contrario, no está obligada la administración a motivar los

actos discrecionales, v. gr., la insubsistencia de los empleados de libre nombramiento y remoción.

La falsa motivación puede residir en la ausencia de los motivos que la ley ha previsto para que el acto se pueda expedir, o en que los invocados no han tenido existencia o no tiene la suficiente trascendencia como para se produzca el acto.

Es también conocida la estructura de toda proposición normativa: supuestos de hecho y consecuencia jurídica. por lo tanto, cada vez que la administración motiva un acto administrativo, está obligada a fijar, en primer término, los hechos en el supuesto de una norma jurídica; y, en segundo lugar, a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto.

El Consejo de Estado había sostenido que la falsa motivación no podía invocarse por sí sola como causal autónoma de nulidad, sino asociada a la desviación del poder, así. “No existe norma legal alguna que establezca concretamente como causal de nulidad del acto administrativo su falsa o errónea motivación. La única disposición que podía aducirse, como base de la doctrina sobre la falsa motivación era el artículo 66 del C.C.A., que decía: “Toda persona puede solicitar por sí o por medio de representante la nulidad de cualquiera de los actos a que se refieren las anteriores disposiciones por los motivos en ellas expresados”, es decir por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad.

Esta acción agrega la norma, se llama nulidad y procede contra los actos administrativos, no solo por esos motivos, sino también cuando han sido expedidos en forma irregular, o con abuso de su desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profiere.

En esta forma, el apoyo de la doctrina sobre la falsa motivación únicamente puede buscarse en el abuso o la desviación de las atribuciones del funcionario o la

corporación, pero en ese caso el demandante tendría que demostrar ese abuso o desviación y si la prueba no existe la acción no puede prosperar”.

El anterior Código Contencioso Administrativo, decreto 01 de 1984 consagraba en su artículo 84 las causales de nulidad de los actos administrativos, incluyendo expresamente como tal la falsa motivación, solucionando, por la vía legal, la controversia existente. El actual Código Contencioso Administrativo, (ley 1437 de 2011), consagra en el artículo 137 la falsa motivación como causal de nulidad de los actos administrativos.

6. Acción de nulidad de actos administrativos ambientales

La ley 99 de 1993, creó la acción de nulidad especial contra los actos administrativos de carácter particular mediante los cuales se expida, modifique o cancele un permiso, autorización, concesión o licencia ambiental (artículo. 73)⁹.

Esta acción podrá ser interpuesta por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, sin necesidad de demostrar interés particular, en cualquier tiempo.

Esta acción no amerita tratamiento especial porque se acomoda a la acción de simple nulidad explicada en precedencia.

3.3 PARTICIPACIÓN DE LAS COMUNIDADES NEGRAS E INDÍGENAS EN EL CONTROL SOBRE LA EXPEDICIÓN EJECUCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS AMBIENTALES

Este derecho de participación de las comunidades negras e indígenas en materia

⁹ El artículo 73 de la ley 99 de 1993, dice: “De la conducencia de la acción de nulidad. La acción de nulidad procede contra los actos administrativos mediante los cuales se expide modifica o cancela un permiso, autorización, concesión o licencia ambiental de una actividad que afecte o pueda afectar al medio ambiente”.

ambiental se deriva de algunos instrumentos jurídicos internacionales y del artículo 79 de la Constitución Nacional de Colombia, el cual garantiza a la población el derecho a un medio ambiente sano y a participar en las decisiones que puedan afectarlo.

La forma práctica de construir el desarrollo sostenible, requiere de una mayor participación de la comunidad, antes que la aplicación de los instrumentos legales, porque la comunidad local asentada en un territorio tiene una experiencia histórica, en el manejo de los recursos naturales y el medio ambiente, que no puede ser desestimada, en la medida en que el ambiente adquiere toda su dimensión dentro del contexto de la relación hombre-naturaleza, en la que el hombre hace parte integral de la misma, es decir “El hombre se hace naturaleza y la naturaleza se humaniza”.

La carta mundial de la naturaleza en su apartado 23 expresa: “Toda persona, de conformidad con la legislación nacional, tendrá la oportunidad de participar, individual, o colectivamente en el proceso de preparación de las decisiones que concierne directamente a su medio ambiente, y cuando este haya sido objeto de daño o deterioro, podrá ejercer los recursos necesarios para obtener una indemnización.

El principio 10 de la declaración de Río de Janeiro expresa: “El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones.

Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la

población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.”

Consulta previa

La ley 99 de 1993 establece algunos mecanismos de participación de la comunidad en materia ambiental y en especial, la consulta previa para comunidades negras indígenas, establecida en el artículo 76, que al tenor reza: **“ARTÍCULO 76. DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS Y NEGRAS.** La explotación de los recursos naturales deberá hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y de las negras tradicionales de acuerdo con la Ley 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional, y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades”.

El artículo 7 de la Constitución Nacional reconoció la diversidad étnica y cultural de la Nación, así mismo el artículo 79 ibídem, garantiza el derecho a un medio ambiente sano y la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

En la Cumbre de Río de Janeiro se concluyó que la forma práctica de construir el desarrollo sostenible requiere de la participación de la comunidad, antes que la aplicación de los demás instrumentos institucionales, porque la comunidad local asentada en un territorio tiene una experiencia histórica en la utilización de los recursos naturales y en el manejo del medio ambiente, que no puede ser desestimada. Los principios de la cumbre de Río, fueron incorporados a la legislación colombiana por el artículo 1 de la ley 99 de 1993.

Con respecto a las comunidades negras, y en relación con el tema, el artículo 44

de la ley 70 de 1993, establece: “ARTÍCULO 44. Como un mecanismo de protección de la identidad cultural, las comunidades negras participarán en el diseño, elaboración y evaluación de los estudios de impacto ambiental, socioeconómico y cultural, que se realicen sobre los proyectos que se pretendan adelantar en las áreas a que se refiere esta ley”.

El trámite de la consulta previa, está reglamentado por el decreto 1320 de 1998.

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Una vez realizado el presente trabajo se encontró que el acto administrativo ambiental, comparte características comunes a los demás actos administrativos, pero tiene unas características distintas, donde se destaca el control que los ciudadanos tienen sobre su expedición y ejecución y las acciones jurisdiccionales.

Lo anterior encuentra su explicación en el hecho de que el bien jurídico denominado medio ambiente, tutelado por el estado derecho, ha recibido un tratamiento especial por parte del constituyente y el legislador colombianos, ya que es considerado patrimonio de todos los colombianos, por lo tanto el manejo de los recursos naturales renovables es de utilidad pública e interés social.

Por lo anterior, el acto administrativo ambiental, que es una de las principales herramientas con que cuentan las actividades para proteger ese bien jurídico aludido, recibe un tratamiento especial, sobre todo en relación con su eficacia y el control que los ciudadanos deben ejercer sobre su expedición y aplicación. Es por ello que el artículo 69 de la ley 99 de 1993, consagra los siguientes mecanismos de participación:

El artículo 69 dispone que cualquier persona natural o jurídica puede intervenir en los trámites administrativos iniciados para la expedición, modificación o

cancelación de licencias de actividades que puedan causar daño al medio ambiente o/a los recursos naturales renovables, con el fin de que los ciudadanos, al ser el medio ambiente un bien jurídico común ejerza un control sobre el mismo.

Los artículos 70 y 71 ibídem establecen el deber de publicar el auto de inicio de trámite de solicitudes de permisos y licencias ambientales con el fin de que sea conocido por la ciudadanía para que tenga la oportunidad de intervenir en dichos procedimientos.

En el artículo 72 se encuentra regulada las audiencias públicas ambientales administrativas sobre decisiones ambientales, en la cual puedan participar las personas que se inscriban para opinar sobre la conveniencia del otorgamiento de una licencia o un permiso de carácter ambiental.

El artículo 73, indica que cualquier persona puede incoar la acción de nulidad contra los actos administrativos que otorgan o niegan licencias y permisos ambientales.

El artículo 74 de la referida ley, también garantiza el derecho de petición e información de toda persona natural o jurídica sobre actos administrativos de carácter ambiental.

Lo anterior se une al carácter democrático de los mecanismos de control de los actos administrativos ambientales, los cuales están al alcance de todos los ciudadanos, repito dada la importancia del bien jurídico tutelado, al cual se le hizo referencia en el capítulo anterior.

Por lo expuesto se hace necesario que los profesionales del derecho, los estudiantes de esta disciplina y la ciudadanía en general conozcan la naturaleza jurídica del acto administrativo ambiental y los mecanismos de control de los

mismos, en aras de contribuir desde su campo de acción a una gestión ambiental eficiente, en procura de lograr la protección del derecho a un medio ambiente sano, consagrado en el artículo 79 de la Constitución Nacional y un desarrollo sostenible para el país de acuerdo con lo señalado por el artículo 80 ibídem.

4. CONCLUSIONES

Del presente trabajo, se lograron extraer las siguientes:

- Que el acto administrativo ambiental reviste de características especiales, que facilitan la participación de las comunidades en los asuntos ambientales. Como corolario de lo expuesto, los actos administrativos ambientales de carácter particular además de ser notificados a los interesados, también deben de ser publicados por las autoridades ambientales por el boletín oficial que deben crear para tales efectos, de acuerdo con lo establecido en los artículos 70 y 71 de la ley 99 de 1993.
- Que frente a los actos administrativos ambientales de carácter general, aquellas que las autoridades medioambientalistas expidan para la regulación del uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o para la preservación del medio ambiente natural, bien sea que limiten el ejercicio de derechos individuales y libertades públicas para la preservación o restauración del medio ambiente, o que exijan licencia o permiso para el ejercicio de determinada actividad por la misma causa, podrán hacerse sucesiva y respectivamente más rigurosas, pero no más flexibles, por las autoridades competentes del nivel regional, departamental, distrital o municipal, en la medida en que se descende en la jerarquía normativa y se reduce el ámbito territorial de las competencias, cuando las circunstancias locales especiales así lo ameriten y serán por su naturaleza apelables ante la autoridad ante el Ministerio de Ambiente y desarrollo sostenible o la entidad que haga sus veces, según lo establecido en el artículo 63 de la ley 99 de 1993 y el artículo 8 del decreto 1768 de 1994.
- De acuerdo con lo establecido en el artículo 62 de la ley 99 de 1993, procede la revocatoria directa sin el consentimiento escrito y expreso del titular de los actos administrativos que otorgan permisos, autorizaciones o concesiones para el uso o

aprovechamiento de los recursos naturales y del medio ambiente, cuando quiera que las condiciones y exigencias por ella establecidas no se estén cumpliendo conforme a los términos definidos en el acto de su expedición.

- De conformidad con lo indicado en el artículo 69 de la ley 99 de 1993, cualquier persona puede intervenir en el trámite para la expedición de permisos y licencias ambientales, para lo cual puede oponerse a la expedición de los mismos o coadyuvar para que dichos permisos o licencias se expidan.
- Contra los actos administrativos particulares de carácter ambiental procede la acción de simple nulidad por parte de los interesados, de acuerdo con el artículo 73 de la ley 99 de 1993.
- Que resulta imperiosa la consulta a las comunidades negras e indígenas dentro del trámite de licencias y permisos ambientales cuando la obra o actividad respectiva se pretenda desarrollar en territorio colectivo de dichas comunidades, de conformidad con lo indicado en las leyes 21 de 1991, 70 de 1993 y 99 de 1993. Dentro de los territorios colectivos.

BIBLIOGRAFÍA

BANCO MUNDIAL, informe sobre el desarrollo mundial, desarrollo y medio ambiente, Bogotá, 1992.

BUSTAMANTE ALCINA, Jorge. Derecho Ambiental, editorial Torres, Buenos Aires, 1995.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-232 de 1993.

----- . Sentencia 413 de 1995.

----- . Sentencia T-888 de 2008.

----- . Sentencia T-381 de 2009

DEPARTAMENTO ADMINSTRATIVO DE PLANEACIÓN. Una política ambiental para Colombia, agosto de 1996.

ESCOBAR, Arturo. “El Desarrollo Sostenible”-diálogos de discursos” En revista Foro, Santafé de Bogotá, 1994.

HENAO PÉREZ, Juan Carlos. “Responsabilidad por daños al medio ambiente”, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000.

JORDANO FRAGA, Jesús. La protección del derecho a un Medio Ambiente adecuado, editorial Bosch, Barcelona, 1995.

MACIAS GÓMEZ, Luis Fernando. Introducción al derecho ambiental. Editorial Legis, Bogotá, 1998.

MARTÍN MATEO, Ramón. Derecho Ambiental., instituto de estudio de administración Local, Madrid España, 1998.

OBREGON TARAZONA Liliana. “derecho Ambiental” en Uniandes, Santafé de Bogotá, 1998.

PEREA VELÁSQUEZ, Francisco Antonio. Derecho y Medio Ambiente. Biblioteca jurídica Dike, Medellín, 1998.

RAMÍREZ BASTIDAS, Yesid. El derecho Ambiental en Colombia. Editorial Ibañez, Bogotá, 1996.

RODAS MONSALVE, Julio César., Fundamentos constitucionales del derecho ambiental, ediciones Tercer mundo, Bogotá, 1995.